

LOS BIENES GLOBALES Y LAS FUENTES DE ENERGÍA

Alicia CAMPOS SERRANO *

Resumen

Petróleo, gas y carbón mineral constituyen las principales fuentes de la energía utilizada actualmente en el mundo. Su carácter apropiable y no renovable los excluye de los recientes debates sobre Bienes Públicos Globales. Este artículo indaga sobre las diferentes consideraciones jurídicas que ostentan a lo largo de su cadena de valor, que incluyen el de bien de propiedad pública nacional y el de bien privado comercializable en los mercados internacionales. Al mismo tiempo reflexiona sobre las consecuencias sociales que ello tiene para los hábitats de las zonas productoras y para el abastecimiento y la distribución mundial de la energía. La sección final gira en torno a los retos que supondría utilizar la idea de Bien Jurídico Global para estos recursos naturales, tanto para sus actuales estatus jurídicos, como para los objetivos de una mayor justicia distributiva mundial.

Palabras clave

Energía, petróleo, gas, carbón, bienes públicos.

Key words

Energy, oil, gas, carbon, public goods.

SUMARIO: I. Los Bienes Públicos Globales y sus límites; II. La energía y sus fuentes: de dominio público a bien privado: 1. En sus reservas; 2. De la boca del pozo a los mercados; 3. En los depósitos, redes, y calderas; III. ¿Energía como Bien Jurídico Global? Algunas cuestiones.

ESTE artículo es el producto de la invitación de los coordinadores del volumen a aplicar la idea de *Bienes Jurídicos Globales* (BJG) a los recursos naturales. El concepto que se nos propone posee un carácter más normativo que analítico, y

* Investigadora *Ramón y Cajal*. Universidad Autónoma de Madrid.

nos remite a otro que ha tenido cierto desarrollo en el ámbito de la cooperación al desarrollo en la última década: el de *Bienes Públicos Globales* (BPG).

Dedicaremos nuestra primera parte, por tanto, a los BPG y a la manera en que se han utilizado en relación a ciertos recursos naturales como el agua. Los recursos que actualmente generan el 80% de la energía consumida en el mundo (petróleo, carbón mineral y gas) quedan sin embargo al margen de esta propuesta, que muestra así sus límites para contribuir a la justicia distributiva en el ámbito energético.

Esto nos llevará en la segunda sección a una reflexión más analítica sobre la consideración jurídica que en la práctica reciben estos recursos. Y para ello recorreremos su actual «cadena de valor» a lo largo de la cual petróleo, gas y carbón van cambiando su carácter de dominio estatal a mercancía. La naturalización habitual de estas situaciones oculta a menudo que las industrias energéticas funcionan sobre ciertas instituciones, y que dichas instituciones son producto de una historia particular a la que también nos referiremos. Uno de nuestros objetivos es relacionar estas distintas consideraciones jurídicas con la desigual distribución mundial del consumo de energía, y con los efectos perversos que su extracción parece provocar en muchos lugares de producción⁽¹⁾.

Sólo en la última parte nos preguntaremos sobre el potencial transformador del concepto propuesto por Carlos Espósito y Francisco Garcimartín, sin que nos atrevamos a responder de manera concluyente. Más bien plantearemos algunos de los retos y cuestiones que, a la luz del anterior análisis, genera un concepto normativo como el de BJG. Y advertiremos que cualquier propuesta de transformación a favor de una mayor justicia distributiva internacional supone limitar o poner en entredicho instituciones básicas del actual sistema político y económico internacional.

I. LOS BIENES PÚBLICOS GLOBALES Y SUS LÍMITES

La idea de BPG aparece en un determinado momento histórico, durante los años noventa, cuando los proponentes del libre mercado sin trabas, que cobró carta de doctrina oficial en la década anterior, trataban de limitar sus excesos reintegrando a las instituciones en una nueva síntesis teórica. Es el tiempo en que conceptos como *buen gobierno* o *gobernabilidad* se proponen, en los lenguajes de las organizaciones internacionales, como requisito imprescindible para asegurar que el crecimiento económico se traduzca en un verdadero desarrollo de los países más pobres. Y cuando se generaliza el convencimiento de que estamos en una nueva era de *globalización*.

En este contexto, expertos del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, el Banco Mundial y algunos académicos rescatan la teoría económica clásica de los *bienes públicos*, según la cual el mercado no puede atender todas las necesidades sociales de manera eficiente y/o equitativa, y existen bienes que deben ser generados más allá del mercado. La novedad ahora es la tesis de que también deben

(1) Este texto constituye sólo un trabajo inicial de una investigación más amplia de la autora sobre las implicaciones de la soberanía y otras instituciones en las industrias y los mercados de los recursos naturales.

asegurarse más allá o por encima de los Estados, que deben ser *globales* (2). En palabras del financiero y filántropo George Soros:

«Antes de la globalización de los mercados financieros, el suministro de bienes públicos podía *dejarse* en manos de los gobiernos individuales. Ahora que el capital tiene la libertad para ir de un lado a otro es difícil para los países imponer impuestos y reglas individualmente, porque el capital puede irse a otra parte. Además, muchos países no tienen buenos Gobiernos» (3).

Los BPG se refieren habitualmente a una diversidad muy heterogénea de objetivos sociales: la paz, la estabilidad de los mercados, la protección del medio ambiente, la salud, la generalización del conocimiento. Lo que caracterizaría en mayor o menor grado a estos bienes sería la «ausencia de rivalidad» (el acceso de una persona no disminuye el acceso por parte de otra) y la «ausencia de exclusión» (nadie puede ser excluido de su disfrute). Dentro de los proponentes de esta idea, no hay consenso sobre si esas características provienen de la naturaleza misma del bien en cuestión, o de la consideración social y jurídica que se hace de ellos. Y hay quienes prefieren una definición mucho más amplia (4).

Los debates en cuanto al contenido, y a la misma pertinencia, del concepto no se han hecho esperar. Algunos consideran que su carácter abstracto y todo-comprensivo lo convierten más en un mero instrumento retórico y legitimador de las agencias de Naciones Unidas, que una herramienta analítica útil (5). Por otra parte, el potencial transformador a favor de un mejor medio ambiente, o de una mayor justicia distributiva, también puede verse comprometido por la ausencia de mecanismos institucionales y jurídicos para su exigencia. Efectivamente, para los promotores de los BPG, es la cooperación voluntaria entre estados, empresas, organizaciones internacionales y sociedad civil la que debe garantizar la provisión de los mismos.

Nuestro argumento central transcurre por otras veredas: en la medida en que los BPG se refieren a aquello que no es fácilmente apropiable y no puede ser distribuido a través de mecanismos comerciales, margina del debate asuntos esenciales para las relaciones sociales y el desarrollo. Desde su inicio, los BPG se han planteado como un concepto neutral, que beneficia tanto al buen funcionamiento de los mercados como al desarrollo humano, y que no pretende cuestionar la actual asignación de derechos sobre ciertos recursos naturales y sociales. El concepto posee un cierto carácter subsidiario, no aplicable a aquello que el mercado puede distri-

(2) Los bienes públicos globales son un concepto elaborado fundamentalmente en el trabajo de Inge KAUL, Isabelle GRUNBERG y Marc STERN (eds.), *Global Public Goods: International Cooperation in the 21st Century*, Oxford University Press, Nueva York, 1999 e Inge KAUL, Raúl MENDOZA, Pedro CONCEIÇÃO, y Katell LE GOULVEN, editado como *Providing Global Public Goods: Managing Globalization* por el PNUD. <http://www.nautilus.org/gps/applied-gps/global-public-goods-2>

(3) SOROS, G., «Bienes públicos globales: el componente ausente», *El País*, 17/10/2001.

(4) Según el extinto International Task Force on Global Public Goods, el concepto de BPG «se refiere a cuestiones que se juzgan importantes para la comunidad internacional; no pueden ser satisfechas adecuadamente por países individuales actuando en solitario, y deben ser abordadas colectivamente sobre una base multilateral, por los países desarrollados y en vías de desarrollo». Citado en de JÄGERSKOG, A. y PHILLIPS, D., «Managing Trans-Boundary Waters for Human Development», Human Development Report Office, Occasional Paper, 2006/9, p. 18 (mi traducción).

(5) LONG, D. y WOOLLEY, F., «Global Public Goods: Critique of a UN Discourse», *Global Governance: A Review of Multilateralism and International Organizations*, vol. 15, núm. 1, 2009.

buir, aunque esa distribución conlleve situaciones de enorme desigualdad en el disfrute de la riqueza y del bienestar.

Una de esas cuestiones apenas considerada es la de la energía y sus principales fuentes de provisión. Y ello a pesar de que el medio ambiente, un ámbito intensamente relacionado con el consumo de energía, constituye un área privilegiada en la literatura sobre BPG (6). En este contexto, el concepto se reclama para otro recurso natural, el agua, que a diferencia de los que aquí tratamos es renovable, aunque está desigualmente repartido, y en muchos lugares es escaso o no es salubre (7). La principal justificación es que el agua es fundamental para derechos humanos como el derecho a la vida, a la alimentación, a la salud o a la vivienda. En 2010 la Asamblea General de Naciones Unidas reconoció al acceso al agua potable como derecho humano en sí mismo (8).

En la mayor parte de los países del mundo el agua en su ciclo hidrológico es considerado un bien de dominio público, siendo el estado responsable de su protección y planificación, con independencia del reconocimiento de ciertos usos básicos de los particulares como beber, bañarse o abreviar el ganado (que la legislación española denomina «comunes»). Para otros usos privativos, la autorización o concesión del estado se hace necesaria (9). Estas concesiones se han multiplicado en los últimos lustros, al hilo de los procesos de privatización de su gestión, que recaía de manera bastante general desde la Segunda Guerra Mundial en manos de las administraciones locales y otros organismos del estado. Los proponentes de considerar el agua como un BPG tratan de frenar esta tendencia privatizadora, así como mitigar las tensiones y conflictos derivados de la existencia de cuencas compartidas por varios países en aquellas zonas donde el agua es un bien escaso (10).

El petróleo, el gas o el carbón mineral no se contemplan, sin embargo, como merecedores de la categoría de BPG. En lo que sigue vamos a analizar cuál es la consideración jurídica que en la práctica tienen estos recursos, que como veremos, va cambiando a lo largo de sus cadenas de valor.

II. LA ENERGÍA Y SUS FUENTES: DE DOMINIO PÚBLICO A BIEN PRIVADO Y SERVICIO ESENCIAL

La energía constituye una dimensión clave de los procesos económicos, y también de cualquier proyecto de desarrollo. Según el *Informe Estadístico de la Ener-*

(6) Véase por ejemplo la página web del Banco Mundial, *Global Challenges: Global Public Goods*, <http://go.worldbank.org/7XUN86PV10>; Hjorth Agerskov, A., *Global Public Goods and Development: A Guide for Policy Makers*, World Bank Seminar Series at Kobe and Hiroshima Universities, Banco Mundial, 2005.

(7) También se reclama, por ejemplo, para frenar la contaminación de la atmósfera a través de acuerdos internacionales como el de Kyoto, que busca un compromiso para reducir las emisiones de CO₂.

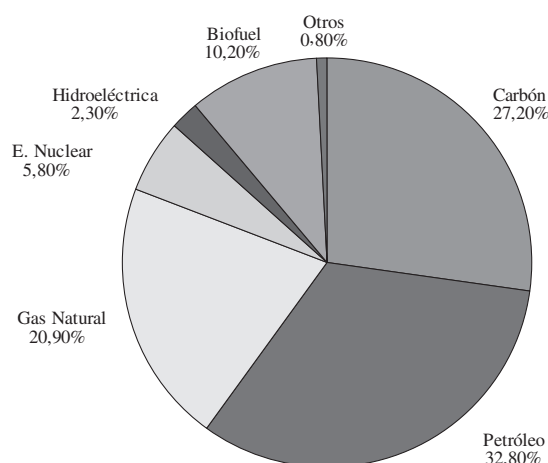
(8) JÄGERSKOG, A., y PHILLIPS, D., «Managing Trans-Boundary Waters for Human Development», Human Development Report Office, Occasional Paper, 2006/9; SORINEL, C., «Water as a Global Public Good», *Ovidius University Annals, Economic Sciences Series*, 2011, vol. XI, núm. 1.

(9) Véase contribución de Ángel MENÉNDEZ REXACH a este volumen.

(10) Algunas campañas de organizaciones sociales contra este proceso reclaman la «remunicipalización» de su gestión: The Water Remunicipalisation Tracker, www.remunicipalisation.org.

gía *Mundial 2011* de BP, las principales fuentes de energía son el petróleo (33%), el gas natural (24%) y el carbón mineral (30%): todos ellos distribuidos desigualmente en el subsuelo de determinadas lugares del planeta, según el capricho geológico (11). Estos recursos naturales no renovables son la antítesis de la definición clásica de BPG: el consumo de una persona o grupo rivaliza con el de otro, y es posible excluir del acceso a los mismos. Pero ¿cómo son conceptualizados y considerados en la práctica?

La condición social y jurídica de los recursos energéticos es diferente a lo largo de toda su *cadena de valor* (12), desde que se extraen hasta que se convierten en energía efectiva que se distribuye y consume. Esta situación es además producto de una historia no tan lejana, en el transcurso de la cual se han abierto y cerrado posibilidades distintas en la consideración que reciben estas fuentes de energía.



TOTAL: 12.150 Mtoe (13)

Distribución mundial de la producción de energía primaria en 2009

Fuente: Key World Energy Statistics 2011, *Agencia Internacional de la Energía*

1. EN SUS RESERVAS

Mientras se encuentran en sus depósitos naturales en el subsuelo, petróleo, gas y carbón son tratados, en la inmensa mayoría de los lugares, como propiedad del estado. Esto tiene un origen y una excepción. En América Latina y Europa la propiedad pública sustituiría a los complejos entramados de derechos de monarcas,

(11) Estas son cifras similares a las ofrecidas por la Agencia Internacional de la Energía, de la que hemos tomado el cuadro que incluimos para 2008.

(12) Para este concepto véase, por ejemplo, GEREFFI, G., HUMPHREY, J., STURGEON, T. «The Governance of Global Value Chains», *Review of International Political Economy*, vol. 12, núm. 1, 2003.

(13) Mtoe es el acrónimo de Millones de Toneladas de Petróleo Equivalentes.

corporaciones y poblaciones locales sobre las minas durante los procesos de construcción del estado-nación del siglo XIX. Esta norma se aplicaría de manera aún más generalizada en los territorios de los imperios coloniales europeos en África y Asia, y también en los grandes espacios siberianos en los que el Imperio Ruso se expandió durante la misma época. En las áreas coloniales, tanto el subsuelo como la misma superficie eran a menudo considerados propiedad del estado, que luego reconocía o concedía derechos de uso y explotación a poblaciones y corporaciones.

La gran excepción a estas reglas fue Estados Unidos, donde la concreta historia de expansión hacia el Pacífico en manos de pioneros particulares, justificó la norma de que el propietario del terreno también lo era de lo que se encontrara bajo el mismo. Este es el origen de las grandes fortunas generadas al calor del boom petrolífero de inicios del siglo XX en Texas, y también de las principales compañías petrolíferas privadas norteamericanas.

Desde la Segunda Guerra Mundial, los procesos de descolonización y el consiguiente reconocimiento de independencia de las antiguas colonias europeas, conllevaron la aprobación de normas internacionales que establecían la *soberanía permanente de los pueblos sobre sus riquezas y sus recursos naturales*, en un intento por revertir la anterior situación de expolio (14). En la práctica, ello se interpretó por la mayor parte de las legislaciones nacionales como la propiedad estatal de las riquezas del subsuelo, reforzando el principio anterior, aunque ahora referido a los nuevos estados postcoloniales. El cambio de titular (del *Imperio* al *Estado*) abrió posibilidades de transformación, y generó esperanzas de que la explotación de estos recursos beneficiaría fundamentalmente a las poblaciones antes colonizadas.

La propiedad pública de las riquezas del subsuelo aparece hoy como un principio bien asentado en la mayoría de los estados. Sin embargo, no han faltado cuestionamientos, especialmente por parte de las poblaciones que habitan sobre las mismas reservas, o de las regiones donde se concentran las mismas. Los movimientos en nombre de los pueblos indígenas, especialmente influyentes desde la década de los ochenta, han reclamado distintos derechos sobre la tierra y la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 establece en su artículo 28 que:

«Los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado.»

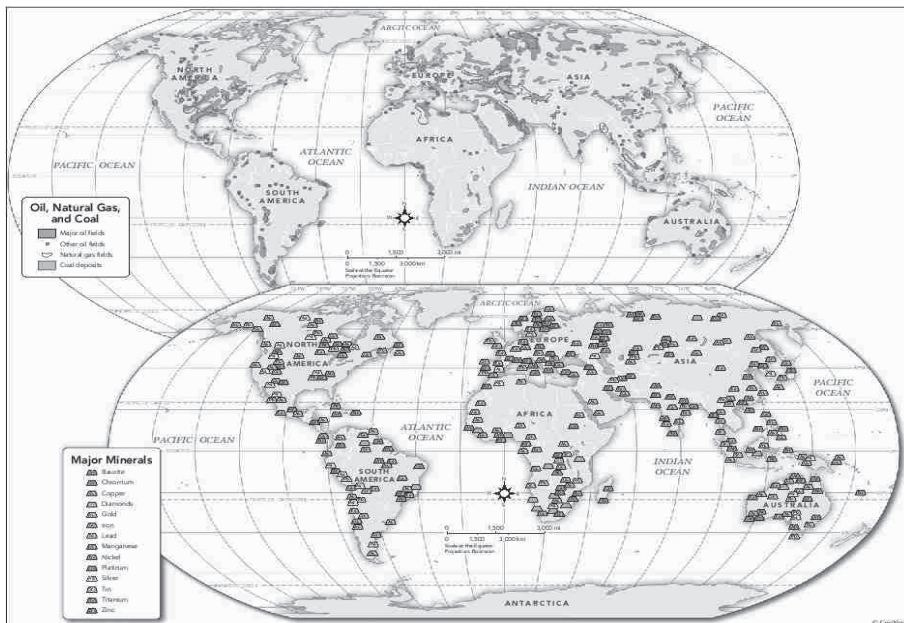
Y en los últimos tiempos, las legislaciones de América Latina han ido incorporado este *principio del consentimiento libre, previo e informado* ante cualquier actividad empresarial que les afecte.

También han existido movimientos secesionistas que aspiraban, entre otras cosas, a un mayor control de los recursos energéticos por parte de la región en cuestión: ese fue el caso de la guerra de Biafra, tras la declaración de independencia de la región sudoriental de Nigeria (1967-1970). Hoy en día el Delta del Níger

(14) Este principio está recogido en el artículo 1 de los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos (abiertos a la firma desde 1966, y en vigor desde 1976).

sigue siendo espacio de intensas reclamaciones sociales frente a las situaciones generadas por la extracción petrolífera, expresadas en distintos lenguajes y estrategias, incluido el levantamiento armado. Como consecuencia de estos conflictos, Nigeria posee un complejo sistemas de reparto de las rentas petrolíferas (*derivation formula*) según la cual los estados federados donde se producen los hidrocarburos retienen un determinado porcentaje mayor que el resto. En otros países (como Perú o Indonesia), también existen repartos desiguales de la renta entre las distintas regiones o Estados federados, en función de dónde se encuentran las reservas.

En cualquier caso, ninguno de estos equilibrios entre el gobierno central y las regiones o las comunidades locales alteran el principio fundamental de propiedad estatal de las reservas de petróleo, gas o carbón. Pareciera por tanto que, en función del capricho geológico, algunos estados (los propietarios) y sus poblaciones cuentan con mayores posibilidades de desarrollo que otros. Sin embargo, las consecuencias de la extracción de estos recursos son mucho más complejas, y a veces perversas, para las poblaciones locales. Para comprenderlas es necesario continuar analizando las transformaciones que su consideración sufre a lo largo del proceso de extracción, distribución y consumo.



World Energy Resources and Mineral Map, creado por GeoNova Publishing, www.maps.com

2. DE LA BOCA DEL POZO A LOS MERCADOS

Los recursos energéticos de los que estamos hablando no son directamente utilizables por la población que habita encima: deben ser extraídos y/o refinados, con un complejo y carísimo proceso que sólo grandes empresas (privadas o públicas) pueden realizar. Ello convierte a estas compañías en actores fundamentales de la industria. Y también va a conllevar cambios en la consideración legal de los recursos en el mismo proceso de extracción y posterior comercialización. La extracción también tiene su propia historia.

En el caso de los hidrocarburos, tras la Segunda Guerra Mundial y a lo largo de la descolonización, las grandes empresas estadounidenses y europeas, únicas que tenían en aquel tiempo la capacidad tecnológica necesaria para obtener petróleo, dejaron de funcionar bajo la protección de los imperios (especialmente el británico en Irán), y debieron tratar ahora con los nuevos gobiernos independientes. Sin embargo, pronto aprendieron a adaptar las situaciones a sus intereses, incluso por la fuerza, a menudo con el respaldo de sus propios gobiernos. Así se puso de manifiesto en 1953, cuando un golpe de estado con participación de la CIA y el servicio de inteligencia secreta británico, derrocó al presidente iraní Mossadeq, que había nacionalizado el petróleo y puesto en peligro los beneficios de la Anglo Persian Oil Company. El consorcio que se organizó entonces para explotar el crudo iraní fue el origen del cartel de grandes compañías privadas (cinco estadounidenses, una británica y otra británico-holandesa), conocidas como las Siete Hermanas, que dominarían en solitario el mercado hasta la década de los setenta.

Posteriormente, muchos gobiernos de países productores, como Venezuela, Arabia Saudita, Irak o Irán, adoptaron políticas más firmes frente a los operadores privados, nacionalizando sus bienes, y creando empresas públicas de petróleo. En 1960 se había creado además la Organización de Países Productores de Petróleo (OPEP), con el objetivo de contrapesar el poder de las Siete Hermanas y coordinar sus políticas con respecto a la producción y el precio del crudo. Era el origen de un nuevo cartel del petróleo, esta vez de gobiernos, la mayoría de ellos árabes, además de Venezuela, Nigeria y Ecuador.

Con el tiempo, algunas grandes empresas estatales de países productores y «emergentes» controlarían hasta un tercio de las reservas mundiales, convirtiéndose en las Nuevas Siete Hermanas, con capacidad incluso de operar más allá de sus fronteras (15). No obstante, no todas las empresas nacionales de gas y petróleo poseen la capacidad operativa de estas grandes, y las grandes compañías privadas siguen a cargo del 25% de la producción mundial.

En el caso del carbón, como en el de otros minerales, se ha producido un proceso contrario: la creciente privatización de la industria. Mientras en Estados Unidos la explotación de las reservas de carbón ha estado tradicionalmente en manos de compañías privadas, grandes y pequeñas, en las últimas décadas éstas también han ido sustituyendo, total o parcialmente, a las empresas públicas en el resto de países, especialmente en los de la extinta Unión Soviética y su bloque de Europa

(15) Estas compañías son Saudi Aramco, Gazprom (Rusia), CNPC (China), NIOC (Irán), PDVSA (Venezuela), Petrobrás (Brasil) y Petronas (Malasia). MARCEL, V., «States of Play. National oil companies control 80 percent of the world's oil. But they're not all the same», *Foreign Policy*, sept.-oct. 2009; «State oil companies hold keys to access for private sector», AFP, 3/7/2011.

del Este. Este proceso se ha producido al calor no sólo del fin de la Guerra Fría, sino de las políticas de liberalización económica y ajuste estructural promovidas desde los años ochenta por las Instituciones Financieras Internacionales.

Las actividades de las compañías transnacionales están basadas legalmente en contratos, de distinto tipo, firmados con los gobiernos de los estados propietarios de los recursos. La relación entre compañías y gobernantes es especialmente intensa en la industria de los recursos energéticos. Aunque existen algunos mercados informales de carbón, surgidos de la minería ilegal, y hasta de petróleo, generados a partir del crudo sustraído ilegalmente de plataformas y oleoductos, ello supone una cantidad pequeña con respecto al total de todo lo consumido en el mundo; y no siempre excluye la participación de las mismas autoridades estatales. Para las compañías transnacionales —especialmente las petrolíferas, que invierten enormes cantidades de dinero desde la misma fase de exploración— sólo la intervención de los gobiernos reconocidos internacionalmente puede garantizar las inversiones de acuerdo con las normas y usos del comercio internacional y la legislación de su casa matriz (16). Esto es independiente de la legitimidad o capacidad regulativa de los gobiernos entre su población.

Es en la fase de exploración cuando los recursos, que hasta ese momento eran propiedad pública, pueden cambiar de consideración, en función del tipo de contrato entre gobiernos y empresas. En el caso de las *concesiones*, la empresa adquiere la propiedad del petróleo, el gas o el carbón en la misma boca del pozo, a cambio del pago de cánones y regalías al estado. En otros casos, estos recursos siguen siendo propiedad estatal, bien porque lo extrae una empresa pública, bien porque la compañía privada sólo ha contratado este servicio con el gobierno, que se queda con el petróleo o el carbón tras el pago del mismo (*contrato de servicios*). Esta situación ha aumentado tras los procesos nacionalizadores en países como Bolivia o Ecuador. Por su parte, los *contratos de reparto de producción* o las llamadas *joint ventures* entre las empresas privadas y la empresa estatal, establecen la división de lo extraído entre ambas partes.

El carácter público o privado del petróleo, el gas o el carbón una vez se encuentra en la superficie no determinará, necesariamente, el destino de los mismos: en su gran mayoría acabarán comercializados en los mercados como mercancía. Debido a cuestiones de infraestructura y transporte existen no obstante importantes diferencias entre el carbón, que suele distribuirse en mercados locales o nacionales (17) el gas, que lo hace en mercados más regionales, y el petróleo, que recorre enormes distancias a través de una red comercial que bien podríamos considerar «global». En suma, en el proceso de extracción y comercialización unos bienes considerados

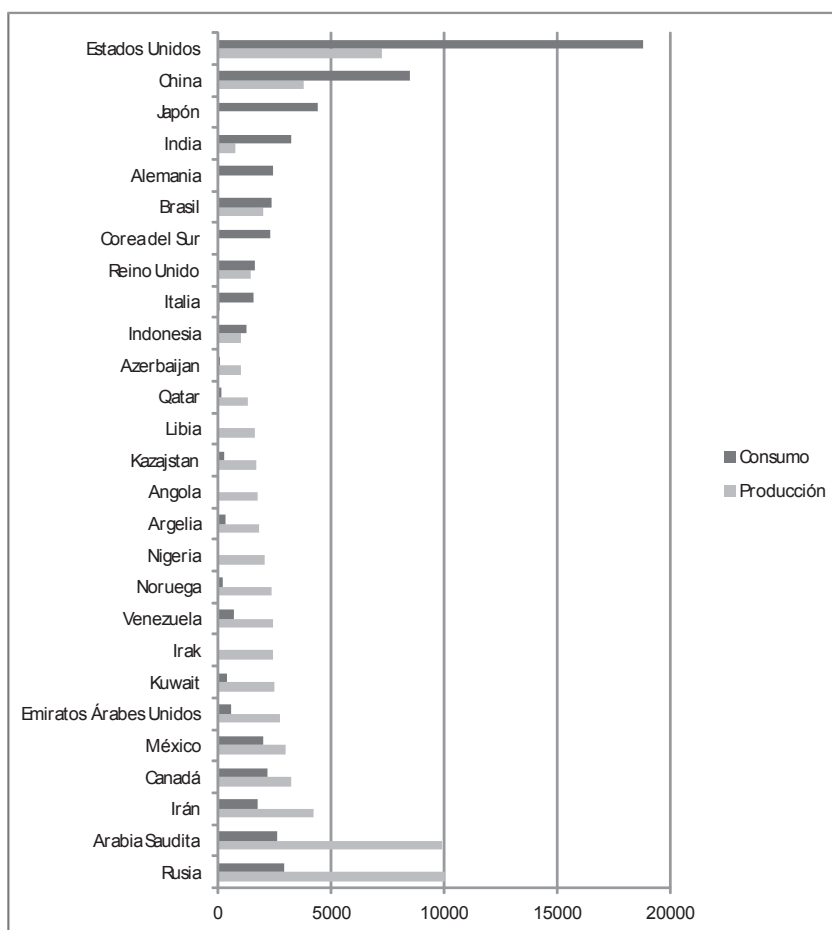
(16) «Las compañías que operan en África requieren garantías de protección de sus activos inmovilizados, de imposición de contratos, de acceso al crédito, de la capacidad para indemnizar operaciones, y de certificaciones de credibilidad suficiente para satisfacer a los reguladores de sus países de origen, a los servicios de tasación y a los inversionistas», RENO, W. «How sovereignty matters: international markets and the political economy of local politics in weak states», en Callaghy, T., Kasimir, R., y Latham, R., *Intervention and Transnationalism in Africa. Global-Local Networks of Power*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001, pp. 198-199 (mi traducción).

(17) Sólo el 16% del carbón se comercializa internacionalmente. Australia es el principal exportador, y le siguen Estados Unidos, Canadá e Indonesia. <http://www.worldcoal.org/coal/market-and-transportation/>

en su origen públicos pasa a ser privado, disponible para a ser disfrutado por aquellos con más recursos para adquirirlos.

En el cuadro que se inserta, relacionando la producción y el consumo de los principales países productores y consumidores, se aprecia la transferencia de recursos energéticos de los países de producción a otros lugares del planeta, y de modo parcial (pues no toma en cuenta el factor demográfico), la desigual distribución de la energía en el mundo.

Mayores productores y mayores consumidores de petróleo (en millones de toneladas) en 2009, elaborado a partir de los datos del Informe de la Energía Mundial de BP (2011) (18)



(18) Cuadro de elaboración propia, inspirado en el elaborado por *The Global Educational Program 2004*.

En los lugares de extracción, cabe la posibilidad de que los Estados mantengan la consideración de bienes estatales a una parte de los recursos extraídos y los utilicen para alimentar sus redes de gas y electricidad, como en el caso de Venezuela, o bien que subvencionen el combustible para el transporte de sus ciudadanos, como en Estados Unidos o la mayor parte de los países de la OPEP (19). Más habitual, incluso en esos casos, es que las rentas obtenidas de la venta de estos recursos empoderen y enriquezcan a aquellos que ocupan el gobierno de los estados, vis a vis la mayoría de la población. Sin constituir una dinámica universal o inmutable, los proponentes de la idea de una «maldición de los recursos» iluminan las dificultades para que las riquezas del subsuelo acaben beneficiando a los pobladores de la superficie cuando éstas adquieren valor a través de complejos procesos extractivos y de distribución a otros lugares del mundo (20). Volveremos un poco más adelante sobre estas cuestiones.

3. EN LOS DEPÓSITOS, REDES, Y CALDERAS

Lo dicho anteriormente no es el final de la historia: el consumo último de estos recursos y su conversión en energía para los usuarios finales vuelve a requerir de sistemas de distribución más o menos complejos, que justifican un tratamiento legal especial en la última fase de la cadena de valor en muchos países. Su utilización como fuente de energía eléctrica y/o calorífica en los hogares o lugares de producción necesita de complejas instalaciones en red, que producen monopolios naturales y conllevan el control, más o menos exhaustivo, de los poderes públicos. Por su parte, la utilización del petróleo como carburante de vehículos requiere también de unos sistemas de distribución, seguridad y uso regulados.

En España, por ejemplo, la electricidad tiene consideración de «servicio esencial» en el artículo 2 de la Ley del Sector Eléctrico 54/1997, y su comercialización, distribución y consumo se llevan a cabo en un mercado muy intervenido, con una horquilla de precios que ofrece muchas menos posibilidades de ganancia a las empresas, pero garantizan el acceso a la práctica mayoría de la población. Por otra parte, la Ley del Sector de Hidrocarburos (34/1998) considera que «todos los ciudadanos tienen derecho al suministro de productos derivados del petróleo en el territorio nacional» (artículo 49), lo que concede al Estado, comunidades autónomas y municipios amplias competencias en la fase de la distribución, y exige a los operadores privados el sometimiento a numerosos condicionantes. Es importante señalar que en este caso, también existe una normativa europea a la que la española ha debido adaptarse (21).

(19) Worldwide Retail Prices of Gasoline (US cents per liter), International Fuel Prices, German International Cooperation, Eschborn, <http://www.gtz.de/en/themen/29957.htm>.

(20) Sobre este concepto existe una amplia literatura, ya abordada por la autora en un artículo conjunto de próxima aparición: COLOM, A., y CAMPOS, A., «Oil in Chad and Equatorial Guinea: Widening the Focus of the Resource Curse», 2012.

(21) Es el caso de la Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, con el fin de adaptarla a lo dispuesto en la Directiva 2003/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural.

Esta situación no existe sin embargo en todos los países: las redes eléctricas no llegan a todas las hogares en gran parte de África, ni tampoco a amplias zonas de América Latina o Asia (22). Especialmente paradójicas son las situaciones de aquellas poblaciones, como las del Delta del Níger, que viven sobre las reservas petrolíferas y que, además de sufrir las consecuencias inmediatas de la extracción, tampoco tienen acceso a estos recursos ni siquiera en forma de luz eléctrica. La distribución y el disfrute de la energía a nivel mundial son independientes de la existencia o no de recursos energéticos en una zona.

Existe por tanto una profunda desigualdad en la disfrute mundial de la energía; la diferencia en el consumo entre países y poblaciones es abismal, y no está determinada por la presencia o ausencia de dichos recursos bajo su subsuelo, sino más bien por una concreta economía política internacional producto de una larga historia. No es infrecuente que muchas de las reservas de estos minerales se encuentren bajo los pies de poblaciones empobrecidas, que no sólo no pueden beneficiarse de esos recursos por ser demasiado caros, sino que sufren a menudo los efectos perversos de la extracción. Estos efectos se refieren a la degradación ambiental, con implicaciones a veces graves para la salud y el hábitat. Y también al reforzamiento de las dinámicas autoritarias del Estado: porque las rentas que pagan las empresas nacionales o transnacionales suelen sostener a los gobiernos que pierden así el incentivo para llevar a cabo políticas sociales de redistribución, o para permitir la alternancia en el poder. La ausencia de pacto fiscal entre gobierno y población priva a los ciudadanos de palancas de control y participación políticas.

Nuestro argumento es que, en esta situación, cumplen un papel fundamental las distintas instituciones que hemos recorrido en torno a los recursos: la inicial *propiedad estatal de las riquezas del subsuelo*, así como la consideración del *mercado* como principal mecanismo de distribución de los mismos. Estas instituciones, la soberanía y el mercado, convierten a los gobiernos y a las grandes empresas en intermediarios fundamentales entre poblaciones y recursos, con los desiguales efectos que hemos señalado, que en unos lugares proporciona un acceso generalizado y regulado de energía y en otros genera pobreza, autoritarismo y degradación.

Una institución, la soberanía, que se blandió contra los abusos y expolios del imperialismo, constituye hoy instrumento fundamental del desempoderamiento de muchas poblaciones, y sirve más a los intereses, no sólo de la élite política local, sino también de las grandes corporaciones, que se ven libres de responsabilidad política en el desarrollo de sus actividades. La fragmentación del mundo en distintas jurisdicciones estatales permite a los grandes grupos económicos mantener la competición entre los estados por ofrecerles las mejores condiciones, a costa a menudo de los derechos de los ciudadanos. La inexistencia de estándares globales

(22) La desigual distribución de la energía eléctrica en el mundo se aprecia bien en el mapa de la Tierra de Noche (Earth at Night), elaborado a partir de imágenes de la NASA (<http://apod.nasa.gov/apod/ap001127.html>), y véase también la información ofrecida por el Global Network Energy Institute (<http://www.geni.org>).

es por tanto una oportunidad para muchos y poderosos actores económicos y políticos, y una garantía de desigual distribución de la riqueza, y de los derechos de ciudadanía, entre las poblaciones del mundo.

III. ¿ENERGÍA COMO BIEN JURÍDICO GLOBAL? ALGUNAS CUESTIONES

La desigual distribución de la energía junto a los efectos perversos que a menudo genera su extracción, ha llevado a muchos –redes de organizaciones sociales, activistas, grupos armados, académicos, etc.– a plantear distintas demandas y propuestas, con lenguajes diversos: desde los derechos humanos o los derechos de los pueblos indígenas, a la misma soberanía permanente de los pueblos sobre los recursos naturales, pasando por consideraciones medioambientales, como la exigencia de no explotar.

La cuestión que surge al calor del tema de este Anuario es qué posibilidades, y qué virtualidades, tendría considerarlos BJG, y en qué contribuiría a las luchas sociales por una mayor justicia distributiva internacional en el ámbito de la energía. Más que responder a esta cuestión, que dejo abierta al debate futuro, lo que resta de texto se dedicará a plantear otras tres preguntas que deberían debatirse normativamente antes de adoptar este nuevo concepto como instrumento de demandas sociales o de regulación internacional.

En primer lugar, ¿de qué manera podría esta idea favorecer el acceso de todas las poblaciones a fuentes de energía, y al mismo tiempo un precio justo a las poblaciones afectadas por el coste de extraerlo? Probablemente, sólo la existencia de instituciones internacionales con capacidad de regular, supervisar y cofinanciar las redes de distribución podría garantizar estos objetivos. Esto limitaría tanto la soberanía de los Estados como las funciones actuales, y margen de beneficio, de las compañías privadas, en una situación análoga a la de la electricidad en España, considerada, como vimos, como «servicio esencial». ¿Cómo afectaría entonces la idea de BJG a la actual consideración de los recursos energéticos como bienes públicos nacionales (mientras están en sus reservas), o como bienes privados (cuando están en el mercado)?

En segundo lugar, ¿podrían servir como palanca de cambio en manos de aquellos que más sufren por la privación de energía o/y por la extracción de estos recursos? ¿Se podría reclamar judicialmente una mayor equidad a partir del concepto de Bien Jurídico Global aplicado a la energía? Nos inspiramos aquí en las propuestas de Pierre Sané, que considera que la ilegalización de la pobreza podría proporcionar palancas útiles a la hora de luchar contra la misma, de manera análoga al uso que hicieron del derecho internacional los movimientos contra los imperios coloniales (23). El calificativo de jurídico permite imaginar instancias donde estos bienes pueden ser exigidos.

Por último, ¿cómo se relacionaría la idea de BJG con otros conceptos y demandas en torno a los recursos energéticos? Como mencionamos más arriba,

(23) SANÉ, P., «Poverty, the next frontier in the struggle for human rights», *Pambazuka News*, 9 diciembre 2004.

las denuncias de las actuales situaciones, tanto de carencia energética como de impactos negativos de la extracción, se han hecho ya en distintas formas y con lenguajes diversos. Los derechos humanos económicos y sociales, en especial el derecho a una vivienda adecuada, son uno de los principales instrumentos, susceptible además ser blandido de manera más inmediata por aquellos que sufren su carencia, en línea con las propuestas de Sané. Considerar la energía como BJG tal vez reforzara este derecho, de maneras que los juristas podrían iluminar mejor que la que escribe.

Sin embargo hay reclamaciones sociales que no parecen tan claramente compatibles, como es el de la *soberanía permanente de los pueblos sobre las riquezas y recursos naturales*, o las de los pueblos indígenas sobre sus territorios, que podrían verse enfrentados a la reivindicación de estos recursos desde lugares lejanos del planeta en nombre de los BJG. Se han articulado incluso propuestas de mantener estos recursos bajo la tierra, para preservar el medio ambiente y el hábitat de los pobladores. Este constituye, a mi parecer, uno de los asuntos más complejos y sensibles que deben abordarse, que pone en relación, e incluso conflicto, los derechos de las poblaciones más afectadas por la extracción y los de las poblaciones más necesitadas de energía.

En última instancia, el peligro de estas formulaciones es que una inadecuada regulación internacional permita que poderosos gobiernos o grupos económicos utilicen un concepto como el de «bien global» para reclamar la explotación de un recurso, incluso sin la compensación que actualmente pagan al gobierno local. El reconocimiento de algún tipo de derechos sobre estos recursos a las poblaciones circundantes y a las organizaciones políticas locales se hace probablemente inevitable para evitar abusos.

Al terminar este artículo, la autora todavía no está segura de las virtualidades de la aplicación de un concepto como el de BJG en un contexto como el de la energía y sus fuentes. Pero al menos nos ha permitido reflexionar sobre la actual estructura institucional de las mismas. Y llegar a la conclusión de que la consideración de las fuentes de energía como bienes de propiedad pública estatal, y tras su extracción como bienes comercializables por empresas, privadas o nacionales, no parece muy satisfactorio para objetivos normativos como la equitativa redistribución de esa energía, o la mitigación de los efectos perversos de la extracción sobre poblaciones locales.

Introducir regulaciones, no sólo a nivel estatal sino regional o transnacional, supondría limitar, e incluso poner en cuestión, pilares básicos del actual sistema político, jurídico y económico mundial, como algunas prerrogativas de la soberanía, o la soberanía misma; y también los principios del libre comercio. Al fin y al cabo, es la fragmentación del mundo en Estados y la inexistencia de derechos verdaderamente transnacionales lo que permite dividendos a muchas grandes compañías y a los grupos sociales que controlan los gobiernos de los estados donde operan. Y explica también el desigual disfrute de la energía por parte de los consumidores que están al final de la cadena de valor que hemos recorrido. Cualquier proyecto de transformación de la actual consideración jurídica de la energía y sus fuentes conllevaría, inevitablemente, pérdidas para poderosos actores y muchos consumidores.

BIBLIOGRAFÍA

- BOYLE, S., «Mining Services Contracts», KLPaper, AMPLA, 2009.
- CHEMILLIER-GENDREAU, M., «Quelle justice universelle pour une société plurielle?», Encuentro Internacional Complutense: *Alianza de Civilizaciones. Seguridad internacional y Democracia cosmopolita*, Madrid, 6-7 de junio de 2005.
- COOPER, F., «Social Rights and Sovereignty at the End of Empire: Labour and Economic Development in Decolonizing Africa», International Conference *Human Rights/Social Rights: The Twentieth-Century Predicament*, Postdam, 2-4 de diciembre de 2010.
- GEREFFI, G., HUMPHREY, J., T., STURGEON, T., «The Governance of Global Value Chains», *Review of International Political Economy*, vol. 12, núm. 1, 2003.
- HJORTH AGERSKOV, A., *Global Public Goods and Development: A Guide for Policy Makers*, World Bank Seminar Series at Kobe and Hiroshima Universities, Banco Mundial, 2005.
- JÄGERSKOG, A., Y PHILLIPS, D., «Managing Trans-Boundary Waters for Human Development», Human Development Report Office, Occasional Paper, 2006/9.
- KAUL, I., GRUNBERG, I., Y STERN, M. A., *Global Public Goods: International Cooperation in the 21st Century*, Oxford University Press, Oxford, 1999.
- KAUL, I., CONCEIÇÃO, P., LE GOULVEN, K., MENDOZA, R. U., *Providing Global Public Goods, Managing Globalization*, Oxford University Press, Oxford, 2003.
- LONG, D., Y WOOLLEY, F., «Global Public Goods: Critique of a UN Discourse», *Global Governance: A Review of Multilateralism and International Organizations*, vol. 15, núm. 1, enero-marzo de 2009.
- NILEKANI, R., «Is Water the Next Oil?», *YaleGlobal*, 31 de mayo de 2007.
- RENO, W., «How sovereignty matters: international markets and the political economy of local politics in weak states», en Callaghy, T., Kassimir, R. y Latham, R., *Intervention and Transnationalism in Africa. Global-Local Networks of Power*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001.
- SANÉ, P., «Poverty, the next frontier in the struggle for human rights», *Pambazuka News*, 9 diciembre 2004.
- SEN, A., *Development as Freedom*, Oxford University Press, Oxford, 1999.
- SORINEL, C., «Water as a Global Public Good», *Ovidius University Annals, Economic Sciences Series*, 2011, vol. XI, núm. 1.
- SOROS, G., «Bienes públicos globales: el componente ausente», *El País* 17 de octubre de 2011.

Websites:

- AMLA, The Resources and Energy Law Association, <http://www.ampla.org>
- Forum's Earth Summit 2002: Global Public Goods, <http://www.earthsummit2002.org/es/issues/GPG/gpg.html>
- Global Network Energy Institute, <http://www.geni.org>.
- Global Policy Forum: Global Public Goods, <http://www.globalpolicy.org/component/content/category/215-global-public-goods.html>
- Nautilus Institute for Security and Sustainability, «Global Public Goods», <http://www.nautilus.org/gps/applied-gps/global-public-goods-2>
- UNDP's Global Public Goods Website, <http://www.undp.org/globalpublicgoods>
- The Water Remunicipalisation Tracker, <http://www.remunicipalisation.org>